

**2021年度 法科大学院**

**第2期入学試験問題**

**4時限**

**民事訴訟法・刑事訴訟法**

**(短答式)**

**試験時間合計 40分**

**注意事項**

1. 試験開始の合図があるまで、この問題冊子の中を見てはいけません。
2. この問題冊子の1ページから問題が掲載されています。
3. 試験時間中に問題冊子の印刷不鮮明、ページの落丁・乱丁及び解答用紙の汚れ等に気付いた場合は手を挙げて監督に知らせてください。
4. 解答用紙には受験番号および氏名の記入欄がありますので、監督の指示に従ってそれぞれ正しく記入してください。
5. 解答番号は、必ず解答用紙の解答欄に一つずつ記入してください。解答用紙の解答欄以外に記入された解答番号はすべて無効とします。
6. 解答用紙は各1枚しか配布しません。複数枚請求されてもお渡ししません。
7. 六法等の参照は一切できません。
8. 試験問題の内容等について質問することはできません。
9. 問題冊子の余白等は適宜使用してかまいません。
10. 試験終了後、問題冊子は持ち帰ってください。

## [民事訴訟法]

**問1** 裁判所に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 最高裁判所では、合議制がとられ、15人の裁判官全員で構成される大法廷と5人の裁判官で構成される小法廷とがある。
2. 高等裁判所では、合議制がとられ、裁判官の人数は原則として3人である。
3. 地方裁判所では、第1審の訴訟を取り扱うときは、原則として単独制であるが、控訴審の訴訟を取り扱うときは、必ず合議制による。
4. 簡易裁判所では、原則として単独制がとられるが、合議体で審理及び裁判をする旨の決定がなされたときは、合議体でこれを取り扱う。

**問2** 訴えの利益に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 所有権保存登記及びその後順次経由された所有権移転登記の各抹消登記手続訴訟において、最終登記名義人を被告とする請求について敗訴の判決があった場合、その余の被告らに対する抹消登記手続請求は、その認容判決を得る実益がないから、訴えの利益を欠く。
2. 遺言者が成年後見開始の決定を受けたアルツハイマー型老人性痴呆老人で、その回復の見込みがなく、遺言を取り消し変更する可能性のないことが明白な場合には、遺言者の生存中であっても、遺言の無効確認を求める訴えに訴えの利益が認められる。
3. 民法903条1項により算定されるいわゆる具体的相続分は、遺産分割手続における分配の前提となるべき計算上の価額又はその価額の遺産の総額に対する割合であり、それ自体実体法上の権利関係でなく、遺産分割審判事件における遺産分割等のための前提問題として審理判断される事項であり、事件を離れて別個独立に判決によって確認する必要がないから、確認の利益を欠く。
4. 建物賃貸借契約継続中に賃借人が賃貸人に対し敷金返還請求権の存在確認を求める訴えは、同請求権が将来に具体的に発生する権利であり、現時点で具体的に確定していない抽象的権利であるから、賃貸人が賃借人の敷金交付の事実を争って敷金返還義務を負わないと主張しているとしても、確認の利益を欠く。

**問3** 訴訟上の代理に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 訴訟上の代理人は、権利義務の帰属主体とされる者からの授権に基づいて、自己の名において訴訟追行を行う者をいう。
2. 当事者は、訴訟代理人を選任すると、弁論能力を失い、自ら訴訟追行をすることができない。
3. 商法上の支配人に選任された者は、弁護士でなくても、権限の付与された営業の範囲では訴訟代理権を有する。
4. 弁護士でない者は、いかなる裁判所においても訴訟代理人となれない。

**問4** 相殺の抗弁と重複起訴の禁止に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 係属中の別訴において訴訟物となっている債権を自働債権として他の訴訟において相殺の抗弁を主張することは許されない。
2. 1個の債権の一部についてのみ判決を求める旨を明示して訴えを提起している場合において、当該債権の残部を自働債権として他の訴訟において相殺の抗弁を主張することは許されない。
3. 本訴及び反訴が係属中に、反訴原告が、反訴請求債権を自働債権とし、本訴請求債権を受働債権として相殺の抗弁を主張することは、異なる意思表示をしない限り、反訴を、反訴請求債権につき本訴において相殺の自働債権として既判力ある判断が示された場合にはその部分を反訴請求としない趣旨の予備的反訴に変更するものとして、許される。
4. 本訴において訴訟物となっている債権の全部又は一部が時効により消滅したと判断されることを条件として、反訴において、当該債権のうち時効により消滅した部分を自働債権として相殺の抗弁を主張することは許される。

**問5** 当事者の欠席に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 原告が最初にすべき口頭弁論の期日に出頭しないときは、裁判所は、その者が提出した訴状を陳述したものとみなすことができる。
2. 被告が口頭弁論の期日に出頭せず、あらかじめ本案の弁論をする答弁書等を提出していないときは、その被告が公示送達による呼出しを受けた者でない限り、訴状に記載された事実を自白したものとみなされる。
3. 当事者双方が、口頭弁論若しくは弁論準備手続の期日に出頭しない場合において、1か月以内に期日指定の申立てをしないときは、訴えの取下げがあったものとみなされる。
4. 当事者双方が判決言渡期日に欠席した場合、裁判所は、判決を言い渡すことができない。

**問6** 証拠の申出とその取調べに関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 証拠の申出は当事者の権能であるから、裁判所は、当事者が申し出た証拠を全て取り調べなければならない。
2. 証拠の申出は、攻撃防御方法の提出の一種であり、最初に実施される口頭弁論の期日でなされなければならない。
3. 証人及び当事者本人の尋問は、できる限り、争点及び証拠の整理が終了した後に集中して行わなければならない。
4. 証拠調べは、当事者が期日に出頭しない場合には実施できない。

**問7** 証人尋問に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 証人は自己の認識を供述すべきであって、意見を陳述するのではない。
2. 小学4年生の児童に証人能力が認められることはない。
3. わが国の裁判権に服する者は、原則として証人としての出頭義務、宣誓義務及び供述義務を負担する。
4. 裁判所は、証人が遠隔地に居住している場合には、テレビ会議の方法により尋問をすることができる。

**問 8** 既判力の時的限界に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 既判力の基準時は、事実審の判決言渡時である。
2. 前訴の貸金返還訴訟の基準時前に弁済をしていたにもかかわらず、前訴で弁済の抗弁を提出しないで敗訴した被告が、後訴の請求異議の訴えで前訴基準時前になされた弁済を抗弁として提出することは、既判力により遮断される。
3. 前訴の基準時より後に生じた事由にも既判力の遮断効が及ぶ。
4. 前訴の基準時前に成立していた取消権であっても、基準時後に行使をすれば、前訴判決の既判力に遮断されることはない。

**問 9** 弁論の分離・併合に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 裁判所は、当事者の申立てがあった場合には、口頭弁論の分離又は併合を命じなければならない。
2. 弁論の併合とは、同一の訴訟法上の裁判所又は官署としての裁判所に、別々に係属している数個の請求を同一訴訟手続内で審判すべきことを命じる措置をいう。
3. 裁判所は、当事者を異にする事件について口頭弁論の併合を命じた場合において、その前に尋問をした証人について、尋問の機会がなかった当事者が尋問の申出をしたときでも、その尋問を実施するか否かについての裁量権を有している。
4. 通常共同訴訟の共同被告のうち一人が原告の請求原因事実の全てを自白した場合には、この被告につき請求認容判決をすることができるときであっても、原告の請求原因事実を争っている共同被告と弁論を分離してはならない。

**問 10** 訴訟承継に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 当然承継においては、承継原因が発生したことを当事者が申立てることにより訴訟承継が生ずる。
2. 当然承継においては、承継原因が生じた当事者に訴訟代理人のある場合でも、手続は中断する。
3. 土地賃貸人が賃貸借契約の終了を理由に土地賃借人に対して建物収去土地明渡を求める訴訟の係属中に、土地賃借人から建物を賃借し、これに基づき建物及びその敷地の占有を承継した者は、民事訴訟法第50条第1項の承継人にあたる。
4. 訴訟の係属中その訴訟の目的である権利の全部又は一部を譲り受けたことを主張する者が訴訟参加をしたときは、時効の完成猶予に関しては、権利承継人が訴訟参加した時に、裁判上の請求があったものとみなされる。

## [刑事訴訟法]

問1 刑事手続の担い手に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 司法警察職員は、司法警察員と司法巡査に分かれ、刑事訴訟法上、司法警察員に与えられているが司法巡査には与えられていない権限が存在する。
2. 検察官は、刑事訴訟法上、捜査権、公訴権などの権限を与えられているが、確定した刑の執行権限は与えられていない。
3. 被告人又は被疑者は、弁護人を選任できるが、貧困その他の事由により弁護人を選任することができないとき、裁判所又は裁判官が弁護人を付すことができる場合がある。
4. 刑事訴訟法上の裁判所とは、裁判官によって構成された裁判機関としての裁判所のことをいい、具体的事件の審判を行うものを指す。

問2 逮捕に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 現行犯人の引致を受けた司法警察員は、直ちに犯罪事実の要旨及び弁護人を選任することができる旨を告げなければならない。
2. 逮捕状により逮捕された被疑者を受け取った司法警察員は、弁解の機会を与えた後、留置の必要がないと思料するときは、被疑者を検察官に送致することなく、直ちに釈放しなければならない。
3. 緊急逮捕の要件としての罪を犯したことを疑うに足りる「十分な理由」とは、通常逮捕の場合における「相当な理由」よりも一層高度な嫌疑をいう。
4. 検察官は、逮捕状により被疑者を逮捕した場合において、留置の必要があると思料するときは、被疑者が身体を拘束された時から24時間以内に裁判官に被疑者の勾留を請求し、又は被疑者について公訴の提起をしなければならず、その時間内に勾留の請求又は公訴の提起をしないときは、直ちに被疑者を釈放しなければならない。

問3 勾留に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 検察官は、被疑者の勾留を請求することはできるが、被告人の勾留を請求することはできない。
2. 被疑者の勾留の期間は、延長されない限り、検察官が勾留の請求をした日から10日であるが、被告人の勾留の期間は、更新されない限り、公訴の提起があった日から2か月である。
3. 勾留理由の開示は、勾留期間が長期に及ぶ可能性がある被告人の勾留に限って認められている。
4. 被疑者の勾留も、被告人の勾留も、勾留の理由又は勾留の必要がなくなったときは、取り消される。

問4 搜索差押えに関するつぎの記述のうち、最も適切なものを一つ選びなさい。

1. 司法警察員は、搜索差押許可状により被疑者以外の者の住居を搜索するときは、あらかじめ、その者に執行の日時を通知しなければならない。
2. 搜索差押許可状の執行に当たっては、その着手前に、処分を受ける者に対して令状を示さなければならないから、搜索差押許可状の発付を受けた司法警察職員が、来意を告げることなく、搜索すべき場所の施錠された玄関ドアをいきなり合い鍵で開けて室内に立ち入り、その後に初めて処分を受ける者に対して同令状を呈示することは、違法である。
3. 司法警察員は、搜索すべき場所を被疑者方居室とする搜索差押許可状により同居室を搜索するときは、同居室にある金庫内も搜索することができる。
4. 搜索差押えを行うには、必ず搜索差押許可状が発付されていなければならない。

問5 取調べに関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 司法巡査は、犯罪の捜査について必要があるときは、犯罪の被害者の出頭を求め、これを取り調べるができる。
2. 司法警察職員から取調べのため出頭を求められた被疑者は、逮捕又は勾留されている場合を除いては、その出頭を拒み、又は、出頭後、何時でも退去することができる。
3. 司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、被疑者の出頭を求め、これを取り調べるができるが、その取調べに際しては、被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述をする必要がないことを告げなければならない。
4. 司法警察職員は、被疑者の供述を録取した調書を被疑者に閲覧させ、又は読み聞かせて、誤りがないかどうかを問うことができるが、被疑者は、その調書に誤りのないことを申し立てたときは、これに署名押印しなければならない。

問6 任意処分と強制処分に関するつぎの記述のうち、最高裁判所の判例によれば、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 酒気帯び運転の疑いが生じたため、酒気を検知する旨告げたところ、運転者が急に反抗的態度を示し、エンジンのかかっている自動車の運転席に乗り込んで発進させようとしたので、警察官が運転席の窓から手を差し入れエンジンキーを回転してスイッチを切った行為は、適法とされることはない。
2. 捜査機関において犯人である疑いを持つ合理的な理由が存在していた被疑者について、犯人特定のための重要な判断に必要な証拠資料を入手するため、公道上等、通常、人が他人から容ぼう等を観察されること自体は受忍せざるを得ない場所において、被疑者の容ぼう等を撮影した行為は、適法とされる場合がある。
3. 強制手段とは、有形力の行使を伴う手段を意味するものではなく、個人の意思を制圧し、身体、住居、財産等に制約を加えて強制的に捜査目的を実現する行為など、特別の根拠規定がなければ許容することが相当でない手段を意味するものであって、この程度に至らない有形力の行使は、任意捜査においても許容される場合がある。
4. 強制手段にあたらぬ有形力の行使であっても、何らかの法益を侵害し又は侵害するおそれがあるのであるから、状況のいかんを問わず常に許容されるものと解するのは相当でなく、必要性、緊急性などをも考慮したうえ、具体的状況のもとで相当と認められる限度において許容される。



問7 起訴状一本主義に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 起訴状一本主義は、裁判所が捜査官の心証を引き継ぐことなく、公平な第三者の立場で判断できるようにするための制度である。
2. 公訴事実中の被告人の前科の記載は、裁判官に事件につき予断を生ぜしめるおそれのある事項に該当するので、前科があることを手段として行った恐喝のように前科が犯罪の実行行為の一部となっている場合でも、公訴事実中に前科を記載することは許されない。
3. 恐喝の手段として送付された脅迫文書の内容を要約したのではその趣旨が判明し難いような場合、脅迫文書の全文を恐喝罪の公訴事実引用しても、起訴状一本主義には反しない。
4. 一般人を恐れさせるような被告人の経歴、素行、性格等に関する事実を相手方が知っているのに乗じて恐喝の罪を犯した場合、起訴状に被告人の経歴、素行、性格等に関し近隣に知られていた事実の記載があっても、違法ではない。

問8 証人尋問に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 証人を尋問する場合には、必ず宣誓をさせなければならない。
2. 証人には、その実験した事実だけでなく、その事実により推測した事項を供述させることができる。
3. 証人が、正当な理由がなく召喚に応じないときだけでなく、正当な理由がなく召喚に応じないおそれがあるとき、これを勾引することができる。
4. 医師は、業務上委託を受けたため知り得た事実で他人の秘密に関するものについては証言を拒むことができるが、本人が承諾した場合は、証言を拒絶することはできない。

問9 いわゆる自白法則の実質的根拠に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 任意にされたものでない疑のある自白は、虚偽内容を含む可能性が高く信用性が低いいため証拠排除するものであるから、真実であると考えられる場合は証拠排除すべきではない。
2. 任意にされたものでない疑のある自白を証拠排除しなければならないとするのは、供述の自由（黙秘権）を中心とする被疑者・被告人の人権を保障するためである。
3. 任意にされたものでない疑のある自白を証拠排除する規定は、自白採取の過程に違法がある場合に、その自白を排除する趣旨を規定したものである。
4. 被告人の自白が自己に不利益な唯一の証拠である場合、その自白が証拠排除されるのは、自白偏重による誤判防止及び自白の強要防止のためである。

問10 伝聞証拠に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 被告人XがAを強制性交したとの公訴事実に係る強制性交等事件の公判において、Xが犯人ではないと主張している場合、かねてXがAと情を通じたいとの野心を持っていたという犯行動機を要証事実とする、証人Wの「私はAが『Xはすかんわ。いやらしいことばかりする人だ』と言っていたのを聞いた。」旨の証言は、伝聞証拠である。
2. 被告人XがAを強制性交したとの公訴事実に係る強制性交等事件の公判において、XがAの合意があったと主張をしている場合、Aの嫌悪の情を要証事実とする、証人Wの「私はAが『Xはすかんわ。いやらしいことばかりする人だ』と言っていたのを聞いた。」旨の証言は、伝聞証拠である。
3. 被告人Yが他の共犯者らと共謀の上S警部を拳銃で射殺したとの公訴事実に係る殺人等被告事件において、Yが共謀を否認している場合、Yと他の共犯者らとの共謀を要証事実とする、証人Uの「私はXが集会で『Sはもう殺してもいいやつだな』と言ったのを聞いた。」旨の証言は、伝聞証拠ではない。
4. 被告人Yが他の共犯者らと共謀の上S警部を拳銃で射殺したとの公訴事実に係る殺人等被告事件において、Yが共謀を否認している場合、Yと他の共犯者らとの共謀を要証事実とする、証人Zの「私はXから『Sに対する攻撃は拳銃をもってやるが、相手が警察官であるだけに慎重に計画をし、まずS課長の行動を出勤退庁の時間とか乗物だとかを調査し慎重に計画を立てチャンスをねらう』と指示された。」旨の証言は、伝聞証拠ではない。